

学校编码: 10384

类号_____密级_____

学号: X2005120187

UDC _____

厦 门 大 学

硕 士 学 位 论 文

禁止民事权利滥用法律研究

The Law Research of Prohibition Against Civil Right Abuses

郑建新

指导教师姓名: 肖 伟 教授

专 业 名 称: 法 律 硕 士

论文提交日期: 2008 年 11 月

论文答辩时间:

学位授予日期:

答辩委员会主席: _____

评 阅 人: _____

2008 年 11 月

厦门大学学位论文原创性声明

本人呈交的学位论文是本人在导师指导下,独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考其他个人或集体已经发表的研究成果,均在文中以适当方式明确标明,并符合法律规范和《厦门大学研究生学术活动规范(试行)》。

另外,该学位论文为()课题(组)的研究成果,获得()课题(组)经费或实验室的资助,在()实验室完成。(请在以上括号内填写课题或课题组负责人或实验室名称,未有此项声明内容的,可以不作特别声明。)

声明人(签名):

年 月 日

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人同意厦门大学根据《中华人民共和国学位条例暂行实施办法》等规定保留和使用此学位论文，并向主管部门或其指定机构送交学位论文（包括纸质版和电子版），允许学位论文进入厦门大学图书馆及其数据库被查阅、借阅。本人同意厦门大学将学位论文加入全国博士、硕士学位论文共建单位数据库进行检索，将学位论文的标题和摘要汇编出版，采用影印、缩印或者其它方式合理复制学位论文。

本学位论文属于：

（ ）1. 经厦门大学保密委员会审查核定的保密学位论文，于 年 月 日解密，解密后适用上述授权。

（ ☒ ）2. 不保密，适用上述授权。

（请在以上相应括号内打“√”或填上相应内容。保密学位论文应是已经厦门大学保密委员会审定过的学位论文，未经厦门大学保密委员会审定的学位论文均为公开学位论文。此声明栏不填写的，默认为公开学位论文，均适用上述授权。）

声明人（签名）：

年 月 日

厦门大学博硕士论文摘要库

论 文 摘 要

权利保障人的自由、平等，是民法中带根本性的重要问题。权利是社会合作的制度设计，是合理分配民事主体利益和负担的法律工具。权利的设立有特定的社会价值，有其界限。禁止权利滥用就是用来限制、保护权利。

本文采用历史考察、比较分析和实证研究的方法，从分析权利、禁止权利滥用背后的社会因素、伦理因素，讨论禁止权利滥用的法律性质、规范属性入手。结合国内外立法，提出我国民法典中应确立禁止权利滥用原则的立法建议。

本文除前言外正文共三部分，比较全面地探讨禁止民事权利滥用的理论及实践问题。

第一部分禁止权利滥用的理论剖析。这一部分分为四节，对禁止权利滥用理论进行深入分析。首先，从历史的角度说明禁止权利滥用的起源，发展规律。理清禁止权利滥用的历史演变进程。并从语义分析的视角阐明了权利和禁止权利滥用之间的逻辑关系。权利和禁止权利滥用作为法律工具有特定的社会功能。通过阐述权利和禁止权利滥用的本质及相关范畴的关系，推导出禁止权利滥用的规范属性。

第二部分权利滥用的认定标准与法律后果。禁止权利滥用作为一般性的法律条款，内涵和外延均不明确。理论界先后总结出主客观等方面六个认定要件。禁止权利滥用作为行为规范、裁判规范代表着一定的法律后果。权利滥用是立法者所反对的行为。权利滥用的法律后果包括：一、权利失效；二、限制、剥夺权利；三、行为无效；四，损害赔偿。

第三部分禁止权利滥用与民事立法。民法素有“权利法”之称。从这个意义来看，选择民法作为研究禁止权利滥用的视角是最恰当的。该部分首先理清了禁止权利滥用同民法基本原则的逻辑关系。禁止权利滥用民法中的位置。比较了韩国、瑞士、德国、我国台湾地区及我国关于禁止权利滥用原则不同立法例的利弊。提出了完善我国立法的建议。

关键词：权利；禁止权利滥用；民事立法

厦门大学博硕士论文摘要库

ABSTRACT

The right is the root and important problem of civil law. The right makes person, equal, be guaranteed. The right is tool of establishing society cooperation system. The right establishes to have the particular value necessarily, having its boundary. The prohibition against right abuses is to use to limit, but to protection right.

In this thesis, by using the history ,comparative with the investigative mothod in substantial evidence. first analyzed the juristic act of right and right abuses. Based on the Chinese actual conditions we put forward some civil legislative suggestions of The prohibition against right abuses.

This thesis is divided into three chapters.

In this chapter, we analysis the theories of prohibition against right abuse. This chapter is divided into four section. First we from the historical angle elucidation the prohibition against right abuses the origins, development regulation, manage pure prohibition against the history that right abuse development progress. Combined to clarify the right from the analytic angle in righteousness in language with the prohibition against the logic relation that right abuse. The right abuses to be used as with the prohibition against right law tool contain its particular and social function.

In this chapter, we discussion law result and the standard of right abuses. The prohibition against right abuses the conduct and actions general law item, content with postpone outside all not clear and definite. The theories field tallies up successively the 6: host and guest view etc. aspect affirms the important item. The prohibition against right abuses to be used as the behavior norm and judge the norm to represent the certain law result by all means. Seeing from the attitude of the reasonableness lawgiver, it is lawgiver a behavior for opposing that right abuse. The law result is a kind of result of the disadvantage. These results is: A, right expiration; Two, limit, deprive the rights; Three, the behavior is invalid; Four, indemnity.

In this chapter, we discussion the civil case lawmaking of prohibition against right abuses. Civil law is called " right method". Seeing from this meaning, choosing the prohibition against angle of view in civil law conduct and actions research that right abuse is the most fitting. The prohibition against right abuses in the position in

the civil law. Compared Taiwanese region in Korea, Switzerland, Germany, our country and our countries to abuse the lawmaking gains or losses of the principle concerning the prohibition against right. Put forward the lawmaking suggestion.

Key words: Right, The prohibition against right abuses, The civil case lawmaking.

厦门大学博硕士论文摘要库

目 录	
前 言	1
第一章 禁止权利滥用的理论剖析	2
第一节 禁止权利滥用的历史沿革	2
一、禁止权利滥用的萌芽	2
二、禁止权利滥用的发展及确立	3
第二节 禁止权利滥用的本质	5
一、权利的本质	5
二、禁止权利滥用的本质	8
三、禁止权利滥用的规范属性	14
第二章 禁止权利滥用的认定标准和法律后果	17
第一节 禁止权利滥用的认定标准	17
一、权利滥用的构成要件	17
二、权利滥用与侵权行为的区别	20
三、权利滥用判断标准的发展趋势	20
第二节 禁止权利滥用的法律后果	21
一、权利失效	21
二、限制、剥夺权利	21
三、行为无效	22
四、损害赔偿	22
第三章 禁止权利滥用与民事立法	24
第一节 禁止权利滥用与权利保护	24
一、权利的保护	24
二、禁止权利滥用适用的若干问题	25
第二节 禁止权利滥用与民法体系	26
一、禁止权利滥用与民法基本原则的关系	26
二、禁止权利滥用的规范地位	28
第三节 禁止权利滥用立法建议	28

一、各国立法例的分类.....	28
二、不同立法例的比较分析.....	29
二、禁止权利滥用的立法建议.....	30
结 语.....	31
参考文献.....	32

厦门大学博硕士论文摘要库

CONTENTS

Preface	1
Chapter 1 Analysis on the Theory of Prohibit Abuse of Rights	2
Subchapter 1 The history about Prohibit Rights Abuses	2
Section 1 The embryotic of the prohibition against Right Abuse	2
Section 2 The developments and establishment of prohibition against Right Abuse	3
Subchapter 2 The Innate character of Prohibit Abuse of Rights	5
Section 1 The Innate Character of the right	5
Section 2 The Innate Character of Prohibit Right Abuses	8
Section 3 The Prohibition against norm that Right Abuse belongs to the sex · 14	
Chapter 2 The Prohibition against Right Abuses of affirm the stand with the law result	17
Subchapter 1 The Standard of Asserting the Rights Abuse	17
Section 1 The Standard of Asserting the Right Abuse	17
Section 2 The Right Abuse with the behavioral differentiation in infringement	20
Section 3 The standard development in judgment trend of the Right Abuses · 20	
Subchapter 2 The Legal Results of Prohibit Abuse of Rights	21
Section 1 Right expiration	21
Section 2 Limit, deprive the Right	21
Section 3 The behavior invalid	22
Section 4 Indemnity	22
Chapter 3 The civil Lawmaking of the Prohibit Abuse of Rights	24
Subchapter 1 The prohibition against right abuses with protect with right · 24	
Section 1 Protect with Right	24
Section 2 The problems of the suitable for use of the prohibition against Right Abuses	25
Subchapter 2 The prohibition against right abuses with the civil law system. ... 26	
Section 1 The prohibition against Right Abuses with the relation of the basic principle in civil law	26

Section 2 the norm position of the Prohibition Right Abuses	28
Subchapter 3 The prohibition against right abuses with the civil law system	28
Section 1 The classification of the countries lawmaking example	28
Section 2 More analyzing of the different lawmaking example	29
Section 3 The lawmaking suggestion of Prohibition against Right Abuses	30
Conclusion.....	31
Reference.....	32

前言

法学作为一种科学活动和知识体系,在西方于古希腊、古罗马时代就已有之,并随着法律实践的发展而不断丰富。^①作为法律实践成果的立法和学说之间,往往是先有学说,后有立法,再有受立法影响甚至制约的新学说。^②即学说是法学理论研究的结晶,是立法得以发展、完善的基础。社会变化引发法学理论研究不断发展、深化并形成新学说,再有受新学说影响的新立法。这一过程可概括为:学说——立法——新学说——新立法。为适应这一法律实践的普遍规律,应从理论的视角对禁止权利滥用进行法学分析。

但和禁止权利滥用相关的范畴有:价值论、发展论、本体论、形式论等等,该从何入手呢?恩格斯说过:每一时代的理论思维,从而我们时代理论思维,都是一种历史的产物,在不同的时代具有不同的形式,并因而,具有非常不同的内容。因此,关于思维的科学,和其它任何科学一样,是一种历史的科学,关于人的思维的历史发展的科学。^③禁止权利滥用作为人类思维的产物有其历史发展轨迹。不了解禁止权利滥用的历史发展进程就不能深入理解禁止权利滥用的本质,让我们先从历史的角度对禁止权利滥用作理论剖析。

^① 张文显.二十世纪西方法哲学思潮研究[M].北京:法律出版社,2006.1.

^② 徐国栋.民法总论[M].北京:高等教育出版社,2007.1.

^③ 马克思恩格斯选集(第3卷).北京:人民出版社,1972.465.转引自吕世伦,主编.西方法律思想史论[M].北京:商务印书馆,2006.17.

第一章 禁止权利滥用的理论剖析

第一节 禁止权利滥用的历史沿革

一、禁止权利滥用的萌芽

禁止权利滥用的概念起源于古罗马。其最初只是作为一种法学观念而存在，并没有确定的概念。禁止权利滥用的表现形式因当时立法技术的落后而未经抽象化，在法律上并没有明确的、系统的规范形式，而仅是用一段课文，或是用一个案例来描述。^①人们对于禁止权利滥用的理解仅仅停留在与生活密切相关的相邻关系、物权关系的定量描述上。在古希腊就有对所有人自由处分财产的一些限制。如规定：禁止土地所有人在其土地的边界从事种植树木，开挖沟渠等可能影响其邻居的活动，种植橄榄树和无花果树的时候，距离临界的土地不得少于 9 英尺，其他树木不得少于 5 英尺，自己的蜂巢应距离邻居的蜂巢 500 英尺以上。^②深受古希腊影响的罗马法，也有行使权利不得以损害他人为目的之限制。如优士丁尼法典规定：不得在距离先前已有的建筑物 100 英尺以内的地方进行建筑，如果这样做会妨碍从那里对海的观察。^③古希腊、罗马法对权利自由行使限制的规定，并不以所有权人的利益和意志为转移，而是服务于他人和公共利益。

禁止权利滥用并非伴随着权利的产生而产生，而是随着权利哲学观念的演变而逐渐得以确立。在罗马帝国早期，受自然法影响而产生的平等观念，虽不同于现代人持有的人人普遍平等的观念，但在当时的社会阶层划分之中，处于该阶层内的法律主体享有相对的平等，并确立了对权利的绝对保护等占主导地位的法律思想。在罗马法就有：“行使自己的权利，无论对于何人，皆非不法”的法谚。^④在权利观念的初期，人们对权利本身的认识是十分粗浅的，对禁止权利滥用的认识更是简陋。随着法律实践的发展，人们发现权利人在行使权利

^① 徐国栋.民法总论[M].北京：高等教育出版社，2007.33.

^② 何勤华，主编.西方民法史[M].北京：北京大学出版社，2006.58-59.

^③ [意]彼得罗·彭梵得.罗马法教科书[M].黄风译，北京：中国政法大学出版社，2005.185.

^④ 郑玉波.民商法问题研究（一）[M].台湾：台湾大学法学丛书，1976.50.转引自谷峻杰.禁止权利滥用理论研究（硕士论文）[D].吉林：吉林大学，2003.8.

时存在恶意实施损害他人的利益，而对己无益的行为。这种行为被中世纪法学家称为：争斗行为。立法者基于对权利冲突的调和、社会公共利益的保护，通过禁止权利滥用对权利进行必要的限制。从《十二表法》开始至帝改以后，罗马法对所有权的限制始终是存在的，这种限制主要表现在四个方面：第一、是基于相邻关系而对于所有权加以限制；第二、是基于公共利益的需要而对所有权加以限制；第三、是基于保护宗教利益的需要而对所有权加以限制；第四、是基于人道主义与道德事宜而对所有权加以限制。^①可见，禁止权利滥用的观念是在权利哲学观念的变迁中，立法者基于特定的社会目的对权利的范围进行不断修正的过程中逐渐得以确立。这一时期，我们称之为禁止权利滥用的萌芽期。

二、禁止权利滥用的发展及确立

随着社会的发展，资产阶级作为一新兴的力量不断崛起，形成一股强大的政治力量。在资本主义前期，人们因封建等级的压迫和人身束缚，强烈要求政治上的平等、人身上的自由、经济上的独立。新兴资产阶级抓住这一契机，在同封建势力的斗争中力争获得广大民众的支持。法学成为资产阶级同封建势力斗争中争取广大民众支持的工具。法学反映了新兴资产阶级的利益和要求。资产阶级利用自然法学派的理论来论证资产阶级革命的正当性，它反对神性和神权，主张人性和人权，反对专制和等级特权，主张自由和平等，反对人治，要求法治。^②自然法学派的理论认为国家和法律存在的目的在于保护权利。个人权利被视为与生俱来、不可剥夺的。传统民法的三大原则：契约自由、所有权绝对、过错责任也是在这一时期得以确立。在当时，法律对权利的保护达到了顶峰，对权利的限制几乎是不可能的。作为法国资产阶级大革命产物的《法国民法典》第 552 条规定，^③土地所有权还包含该地上和地下的所有权。在这一规定中以所有权绝对思想为基础建立起来的土地所有权的权能可上达九天、下及地心。

随着资本主义的发展，在自由主义思想指引下私人权利受到法律的严格保护，对权利行使的限制几乎是不可能的。个人自由得到较为充分的发展，从而极

^① 钱玉林.禁止权利滥用的法理分析[J].现代法学, 2002, (5):56.

^② 张文显.二十世纪西方法哲学思潮研究[M].北京:法律出版社, 2006.19.

^③ 也称《拿破仑法典》。

大地激发人们增加财富的积极性、创造性，促使科学技术等生产力得到快速的发展。借助于科学技术使先前单靠个人的力量无法实现的事得以实现，个人活动能力、活动范围不断扩大。个人与个人、个人与社会之间的相互联系越来越紧密，相互影响的程度不断加深。

但过度强调个人的权利而忽视社会的整体利益，导致个人权利随意滥用损害他人利益和社会利益现象的出现，引发了个人利益和社会利益之间的矛盾，阻碍了社会经济的发展。同时，资产阶级革命成功后资产阶级实现了从夺取政权到加强社会管理的职能转变，所有权绝对产生的弊端迫使社会组织者从对个人权利的绝对保护转向对个人的权利即保护又限制的转变。

在同一个社会类型里，如果集体生存的条件发生了变化，法律和道德也要发生变化。^①为适应资产阶级革命成功后社会管理职能的转变。自然法学理论背景下强调所有权绝对的理念逐渐失去了往日的光辉。取而代之的是以强调社会利益为代表的社会法学理论。为调和个人权利和社会利益的矛盾，所有权绝对的理念逐渐受到禁止权利滥用的限制。

与社会法学理论相适应，法律实践和立法强调：所有权存在的目的，不全为个人利益，应兼顾社会的利益。1855年，法国科尔玛法院针对“专为遮蔽邻舍而修筑之烟囱”作出了禁止为损害别人而行使所有权的判例。这被认为是揭开了禁止权利滥用的序幕。1856年，法国里昂法院作出“所有人对于所有物因得自由利用，但必须以不妨碍邻人之所有权之享受为其限界”的判决，从而进一步确认为禁止权利滥用的原则。^②在禁止权利滥用的各种判例不断积累的基础上，加之19世纪末以来，法律之中的观念由个人转移向社会，不全在保护个人之自由与权利，整个社会之发展与人类之生存，亦应同时兼顾。1900年的《德国民法典》第226条规定，权利之行使不得专以损害他人为目的。此后，为各国民法典所仿效。禁止权利滥用之原则，于是确立。^③

^① [法]涂尔干.社会学方法的准则[M].北京：商务印书馆，1995.77.转引自孙文恺.社会学法学[M].北京：法律出版社，2005.77.

^② 何勤华，主编.西方民法史[M].北京：北京大学出版社，2006.270.

^③ 梁慧星，主编.中国民法典草案建议稿附理由（总则篇）[M].北京：法律出版社，2004.14.

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库